Current Issue Review 91-3E

MERGERS AND ABUSE OF DOMINANT POSITION: LEGAL ASPECTS

Margaret Smith
Law and Government Division

25 January 1991
Revised 7 November 1991

Library of Parliament
Bibliothèque du Parlement

Research Branch

The Research Branch of the Library of Parliament works exclusively for Parliament, conducting research and providing information for Committees and Members of the Senate and the House of Commons. This service is extended without partisan bias in such forms as Reports, Background Papers and Issue Reviews. Research Officers in the Branch are also available for personal consultation in their respective fields of expertise.

© Minister of Supply and Services Canada 1992

Cat. No. YM32-1-91-3-1991-11E

ISBN 0-660-14509-X

N.B. Any substantive changes in this publication which have been made since the preceding issue are indicated in **bold print**.

CE DOCUMENT EST AUSSI PUBLIÉ EN FRANÇAIS

CANADA

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

MERGERS AND ABUSE OF DOMINANT POSITION: LEGAL ASPECTS

ISSUE DEFINITION

The passage of the *Competition Act* and the *Competition Tribunal Act* in 1986 was heralded as the beginning of a new era in Canadian competition policy. For nearly two decades, various governments had unsuccessfully attempted to resuscitate the ineffective merger and monopoly provisions of the *Combines Investigation Act* (CIA). Central to the reform process were issues such as how to deal with abuse of market power and with mergers that might increase the possibility of abuse, who should adjudicate upon these questions, and whether mergers and monopolies should be civil rather than criminal matters. A difficult yet essential task was distinguishing between behaviour that is anti-competitive and exclusionary and that which is the result of superior competitive performance and efficiency.

This paper will review the various proposals to reform the merger and monopoly provisions of the *Combines Investigation Act* and examine the operation of the 1986 *Competition Act* amendments in these areas.

BACKGROUND AND ANALYSIS

A. The Combines Investigation Act

Competition legislation has existed in Canada since 1889. The terms "merger" and "monopoly" were first incorporated into the *Combines Investigation Act* in 1910, while the concept of combines (mergers and monopolies) that are likely to operate to the detriment of or against the

92-05929/

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

interest of the public was introduced in 1919. These terms, however, which also appeared in the *Combines Investigation Act* of 1923, remained undefined until 1935, when amendments to the CIA introduced a common definition for both. Finally, in 1960 the definition of merger was made distinct from the definition of monopoly, with the concept of "detriment to the public" incorporated into both.

Under the CIA a merger was said to have occurred where a person or company acquired control over or an interest in another company; a monopoly was said to operate when one or more persons or companies had at least substantial control of some area of the market. Not all mergers or monopolies were proscribed, only those mergers which lessened or were likely to lessen competition to the detriment of the public and those monopolies which operated or were likely to operate to the detriment of the public.

Being a party to an illegal merger or monopoly was a criminal offence. Accordingly, the court had to be satisfied "beyond a reasonable doubt" of the existence of all the constituent elements of the offence. With respect to mergers, the prosecution had to prove beyond a reasonable doubt that the merger did or was likely to lessen competition to the detriment of the public. For a monopoly to exist, it was necessary to prove that the monopoly operated or was likely to operate to the detriment of the public.

The CIA was an ineffective tool for dealing with the economic consequences of mergers and the exercise of monopoly power. There had never been a conviction in a contested merger case. The need to prove that competition had been lessened substantially and to adduce specific evidence of public detriment attributable to the merger were overwhelming obstacles. The record of convictions for monopolistic behaviour was almost as bad. To obtain a conviction for monopolistic activity it was necessary to prove both market control and detriment to the public. Merely acquiring or maintaining a monopoly was not considered to be detrimental to the public; the monopolist had to be engaging in behaviour designed to eliminate all competitors.

RECYCLED / RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

B. Proposals for Reform

The process of reforming the merger and monopoly provisions of the *Combines Investigation Act* began in 1966, when the government of the day requested that the Economic Council of Canada prepare a report on competition policy in Canada. The Council's report, published in 1969, proposed far-reaching reforms that would have made mergers and the exercise of monopoly power subject to civil rather than criminal law. A specialized tribunal would have adjudicated these matters.

In 1971, the Minister of Consumer and Corporate Affairs introduced Bill C-256 in the House of Commons. The bill would have required all mergers involving foreign purchasers and all those affecting gross assets or gross revenue exceeding $5 million to be registered with the Competitive Practices Tribunal proposed in the bill. Where a merger had resulted, or was likely to result in significantly less competition than would have otherwise existed, it could have been prohibited, dissolved or altered by the Tribunal. A merger could not have been dissolved or prohibited if the parties could not carry on business independently or where the merger would have likely produced a "significant improvement in efficiency" with a substantial part of the resulting benefits passed on to the public, within a reasonable time, as lower prices or better products. The bill contained a number of criteria that the Tribunal would have had to use in determining whether the merger test had been met and whether efficiencies had resulted from the merger.

The business community strongly disapproved of Bill C-256. As a result, the government proposed that the existing legislation be amended in two stages. The first stage, introduced in 1973, made the *Combines Investigation Act* applicable to services, introduced a number of civil reviewable matters and altered provisions dealing with misleading advertising, resale price maintenance and conspiracy. These amendments became effective on 1 January 1976.

With the failure of Bill C-256, further studies on competition policy were undertaken at the behest of the government. Of particular importance was the 1976 study, *Dynamic Change and Accountability*

RECYCLED / RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

in a Canadian Market Economy, which recommended that a specialized tribunal evaluate mergers and monopolies. The report proposed a four-stage analysis of mergers which would examine their primary and secondary consequences.

The Dynamic Change report also looked at the question of monopoly power, noting that this can be exercised by large or small firms depending upon their market circumstances. The report's preferred approach was to define "dominant firms" and to examine how dominance was maintained or extended. The report favoured a functional rather than a statistical market-share definition of dominance. A dominant firm was one that could determine its rate of profits undeterred by competitors.

In March 1977 another bill proposing changes to the *Combines Investigation Act* (Bill C-42) was tabled in the House of Commons. The bill would have established a Competition Board to adjudicate upon questions relating to mergers and monopolies. A merger would have been impugned where it "lessens or is likely to lessen, substantially, actual or potential competition"[section 31.71(2)]. Where relevant, the following fourteen factors were to be considered by the Board in a merger examination:

(a) the availability of acceptable substitutes for products supplied by the merging parties;

(b) the amount of effective competition from imports;

(c) the trend in concentration among producers, suppliers and purchasers;

(d) the size differentials between the parties to the merger and the remaining competitors;

(e) barriers to entry into the market and the impact of the merger on those barriers;

(f) past growth by way of merger by any of the parties;

(g) any past anti-competitive conduct by any of the parties;

(h) the likelihood that the merger would remove a vigorous competitor from the market;

(i) evidence of intent to reduce competition or to control the market;

(j) the likelihood that the merger would result in foreclosure of sources of supply or channels of distribution;

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

(k) any likelihood, where a party to the merger is or would be entering a new market by means of the merger, that, without the merger, that person would have entered the market in a less restrictive manner;

(l) change and innovation in the market;

(m) the likelihood that the merger would stimulate competition; and

(n) the likelihood that one of the parties to the merger was about to fail.

A merger, however, would not have been struck down where there was a "high probability" that it would have resulted in "substantial gains in efficiency, by way of savings of resources for the Canadian economy that are not reasonably attainable by means other than the merger"[section 31.71(5)].

Bill C-42 also sought to restrict certain monopolistic behaviour. Activities such as restricting market entry, foreclosing a competitor's sources of supply or sales outlets, predatory pricing, coercing a competitor into avoiding or limiting competitive behaviour and disciplining a competitor would have been prohibited where the person engaging in the activity was seeking to create, extend or entrench monopoly power [section 31.72(2)]. Monopolistic behaviour that resulted from superior efficiency or superior economic performance would not have been impugned.

Bill C-42 was soundly condemned by the business and academic communities and by the committees of the House of Commons and the Senate charged with studying it. The government withdrew the bill and introduced another (Bill C-13) in its place in November 1977.

Bill C-13 contained the same merger test as Bill C-42 and the same 14 factors to be considered by the Competition Board in determining whether the test had been met. One new general provision would have allowed the Board to consider any other factor relevant to competition [section 31.71(4)]. The efficiency defence was altered to provide that a merger would not be attacked if it produced a "clear" probability of substantial gains in efficiency that would save resources for the Canadian economy [section 31.71(5)].

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

The monopoly provisions of Bill C-13 were similar to those of Bill C-42. Bill C-13 referred to the concept of monopolization, which was defined as a situation where a firm or group of affiliated firms "have sought or are seeking substantial control" of a class or species of business or to entrench such control or to extend monopoly power into another market [section 31.72(1)]. The bill listed a number of reviewable monopolistic actions and provided a defence based on superior efficiency or superior economic performance.

Bill C-13 was also widely criticized. The complaints, in so far as mergers and monopolies were concerned, focused on the complexity of the provisions which determined which mergers and monopolies would be illegal, the uncertainty likely to result from these provisions, the use of an administrative agency rather than the courts as the first level of enforcement, the extensive powers granted to the agency and the limited rights of appeal to the courts. Bill C-13 died on the Order Paper with the calling of the 1979 federal election.

In an effort to canvass the opinion of those concerned with competition legislation, the Minister of Consumer and Corporate Affairs published and circulated a Discussion Paper entitled *Proposals for amending the Combines Investigation Act: A Framework for Discussion* in 1981. Extensive consultation with the business, legal and academic communities took place. New legislation, however, did not appear until April 1984, when Bill C-29 was introduced in the House of Commons.

As with other proposals to reform Canadian competition laws, Bill C-29 would have made mergers and monopolies civil rather than criminal matters. But the courts, not a quasi-judicial agency, would have had jurisdiction to adjudicate. The merger threshold would have been altered to read "prevents or lessens or is likely to prevent or lessen competition significantly" (section 31.72). Thus, the idea of preventing competition was included and the word "significantly" replaced the word "substantially."

In determining whether the merger test had been met, Bill C-29 set out twelve factors to be considered by the court. The efficiency defence was altered to refer to "gains in efficiency that will result in a

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

substantial real net saving of resources" that could not have come about in the absence of the merger (section 31.73).

The monopoly provisions of Bill C-29 were substantially different from those found in previous bills. The term "monopoly" was replaced by the term "abuse of dominant position." The following three elements would have had to be present before abusive behaviour could be curtailed: (a) a person would have had substantially or completely to control a class or species of business in Canada or in any area thereof; (b) the person would have to have been engaging in a practice of anti-competitive acts; and (c) the practice would have to have had the effect or have been likely to have the effect of lessening competition substantially in a market (section 31.41). Included in the bill was a non-exhaustive list of eight anti-competitive acts. Anti-competitive behaviour would not have been impugned if it was result of superior economic efficiency. Bill C-29 died on the Order Paper with the calling of the 1984 election.

In March 1985, the Minister of Consumer and Corporate Affairs issued yet another consultation paper on reforming competition policy. In the merger area, the paper noted that the three major issues for consideration were: the choice of adjudicator; the lessening of competition test; the efficiency defence; and the status of joint ventures. With regard to monopolies, the issues to be addressed were whether legislation should contain a list of anti-competitive practices, the structure of the efficiency defence and the extent to which the dominance provision should apply to more than one firm. After extensive consultation, the government introduced Bill C-91 in the House of Commons in December 1985. The bill, which was composed of the *Competition Tribunal Act* and amendments to the *Combines Investigation Act* (to be called the *Competition Act)*, became law in June 1986.

C. *Competition Tribunal Act, Competition Act*

Under the *Competition Act*, mergers and abuse of dominant position (monopoly) are civil rather than criminal matters. The applicable

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

standard of proof is the "balance of probabilities" rather than "beyond a reasonable doubt."

Adjudication under the *Combines Investigation Act* was divided between the criminal courts and the Restrictive Trade Practices Commission (RTPC). The *Competition Tribunal Act* provides for the creation of a Competition Tribunal composed of judges of the Federal Court -- Trial Division and non-judicial members. The RTPC was abolished. The Tribunal has jurisdiction to hear and determine cases respecting mergers and abuse of dominant position, among others. It is an adjudicative body only and does not carry out other functions that were previously performed by the RTPC, such as conducting general inquiries and authorizing the use of formal investigatory powers by the Director of Investigation and Research (the "Director").

Applications to the Tribunal are heard by a panel of not fewer than three but not more than five members. The panel, which must include at least one judicial member and one lay member, is presided over by a judge. Questions of law are determined by the judicial members of the Tribunal while both judicial and non-judicial members decide questions of fact or of mixed law and fact. Decisions of the Tribunal can be appealed to the Federal Court of Appeal.

The enactment of the *Competition Tribunal Act* settled the debate over the forum for adjudicating certain competition matters. One reform proposal had advocated reliance on the courts (Bill C-29) while others had proposed a specialized tribunal (Bills C-256, C-42 and C-13). In establishing a quasi-judicial tribunal, the Act acknowledges that the input of lay persons who are familiar with economic and business issues is essential to the decision-making process.

1. Mergers

The *Competition Act* defines a merger as the acquisition or establishment of control over or significant interest in the whole or part of the business of a competitor, supplier, customer or other person (section 91). Any merger or proposed merger that prevents or lessens, or is likely to prevent or lessen, competition substantially is reviewable by

RECYCLED / RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

the Tribunal [section 92(1)]. The focus of the Act is thus on the effect of the merger.

In determining whether competition would be lessened substantially, the Competition Tribunal can consider a number of specified factors such as: the extent of foreign competition in the market affected by the merger; whether any of the parties is about to fail; the availability of substitute products, barriers to entry into the market, including tariff and non-tariff barriers to international trade, interprovincial trade barriers and regulatory control over entry; the extent to which effective competition would remain in the market affected by the merger; the likelihood that the merger would remove a vigorous and effective competitor, the extent of innovation in the market; and, a "catch-all," other factors relevant to competition.

Although the factors set out in the Act closely resemble those found in previous competition bills, two factors -- any history of anti-competitive behaviour and evidence of intent to prevent or lessen competition or to control a market -- were noticeably absent. It could be argued, however, that these factors could be considered under the "other factors" category referred to above.

The Act gives the Tribunal the authority to dissolve a completed merger or to block a proposed merger. Other action can be taken with the consent of the Director and the parties involved.

The Tribunal cannot make a finding that a merger is likely to prevent or lessen competition substantially solely on the basis of evidence of concentration or market share [section 92(2)]. The Act also contains a defence for situations where the merger produces gains in efficiency that will be greater than, and will offset, the effects of any prevention or lessening of competition that would result from the merger (section 96).

The merger provisions apply to joint ventures, subject to an exemption for research and development projects.

The Act requires the parties to certain proposed mergers to give prior notice of the transaction to the Director where such parties and their affiliates have assets in Canada or gross revenues from sales from or

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

into Canada that exceed $400 million and where the business being acquired has assets or gross revenues exceeding $35 million. Certain transactions, such as the acquisition of assets or shares resulting from foreclosure, gift or testamentary disposition and transactions between affiliates are exempt from the pre-notification requirements. Mergers subject to pre-notification cannot be completed until the expiration of certain time periods (7 days or 21 days depending upon the extent of the information provided).

2. Abuse of Dominant Position

The *Competition Act* repeals the monopoly provision of the CIA and replaces it with a civil provision, abuse of dominant position. Abuse of dominant position arises when the following three elements are present: (a) one or more persons substantially or completely control a class or species of business in Canada or any area thereof; (b) such person or persons are engaged in a practice of anti-competitive acts; and (c) the effect of the practice is to lessen competition substantially in a market (section 79).

The Act contains a list of acts which are considered to be anti-competitive, including: a vertically integrated supplier squeezing the profit margins of an unintegrated customer-competitor so as to prevent the latter from entering into or expanding in a market; acquisition of a supplier by a customer, or vice versa, to impede or prevent a competitor from entering the market or to eliminate the competitor from the market; freight equalization for the purpose of impeding or preventing entry into or eliminating a competitor from a market; temporary use of fighting brands to discipline or eliminate a competitor; buying up products to prevent erosion of existing price levels; adoption of incompatible product specifications in order to prevent a person from entering into, or to eliminate that person from, a market; pre-emption of scarce facilities; requiring or inducing a supplier to sell only or primarily to certain customers or to refrain from selling to a competitor; and, selling below cost to discipline or eliminate a competitor (section 78).

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

In determining whether competition has been lessened substantially, the Tribunal must consider whether the impugned practice is the result of superior competitive performance. A determination that such is the case, while not an absolute defence to abuse of dominant position, would probably weigh heavily against a finding that competition has been lessened substantially.

When making an order in respect of abuse of dominant position, the Competition Tribunal is limited to remedies sufficient to overcome the effects of anti-competitive practices and restore competition to the market. Among the types of orders that the Tribunal can issue are orders prohibiting those concerned from engaging in anti-competitive acts and/or directing that any party involved take whatever action is necessary, including the divestiture of assets or shares, to overcome the effect of such acts.

The provisions for abuse of dominant position focus on the actual effects of a practice of anti-competitive acts. The element of intent is introduced in the list of acts in section 78 of the Act, where the words "purpose" or "object" or "designed" are used. Thus, for many of the acts the Director has to demonstrate both an anti-competitive intent and an anti-competitive effect.

D. Operation of the Law

To date, the Competition Tribunal has rendered four final decisions relating to mergers and one decision on abuse of dominant position. In each of the merger cases the Tribunal had been called upon to issue consent orders which would allow the mergers to proceed on the terms negotiated by the Director and the respective parties.

In the first merger case (Palm Dairies), the Tribunal refused to grant a consent order because it could not satisfy itself that the order would be enforceable or effective in meeting the objectives of the *Competition Act*. In two other cases (Air Canada/Canadian Airlines International computer reservations merger and Asea Brown Boveri/ Westinghouse), consent orders were issued and the mergers were allowed to proceed. In the fourth case (Imperial Oil/Texaco), a consent order was

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

approved after Imperial Oil addressed various competition concerns raised by the Tribunal in its rejection of the original consent order proposal agreed to by Imperial and the Director.

The reasons given by the Tribunal for granting the consent order in the Air Canada case are noteworthy because in them the Tribunal defined its role in a consent order proceeding as being to ensure that, as a result of merger (the terms and conditions of which are embodied in the consent order), there is no substantial lessening of competition. In addition, the Tribunal pointed out that, in consent order proceedings, it has no mandate to impose its own terms and conditions on the parties.

In the Imperial Oil/Texaco case the Tribunal stated that a consent order can be challenged if it is not likely to accomplish the objectives that the Director believes it will. It then went on to suggest some reasons why a consent order might be unacceptable. These include: inconsistent or contradictory terms, and ineffectiveness due to lack of enforceability because of imprecision, incapability of monitoring or because a breach would be possible to prove. It has been suggested that the Imperial decision may make the burden on parties to a consent proceeding more onerous than that of a contested matter.

In another case (Alex Couture) the Director applied to the Tribunal for an order dissolving certain mergers that had taken place in the meat rendering industry in Quebec. The parties to the mergers initiated an action in the Quebec Superior Court challenging the constitutionality of the *Competition Tribunal Act* and the *Competition Act* as being *ultra vires* the powers of Parliament. The case also included a challenge to both the Competition Tribunal and certain sections of the *Competition Act* on the basis of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

In a decision on 6 April 1990 in the Couture case, the Quebec Superior Court declared the Competition Tribunal unconstitutional and struck down parts of the *Competition Act* relating to the power of the Tribunal to dissolve or block mergers. The Court declared that these provisions violated the right to freedom of association guaranteed by the Charter. The Tribunal, which is composed of lay and judicial members and

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

functions as a court, was found to be unconstitutional because it lacks the attributes of independence and impartiality that normally characterize a court. These shortcomings are manifested in the method of appointment and the role of the lay members of the Tribunal. In addition, the Court held that the presence of the lay members infringes the right to a fair and impartial hearing. This decision was overturned by the Quebec Court of Appeal in September 1991.

A decision of the Federal Court of Appeal (Chrysler Canada Ltd.) further calls into question the power of the Competition Tribunal. In the Chrysler case, the Court held that the Tribunal did not have the power to punish for contempt those who fail to comply with an order of the Tribunal made under Part VIII of the *Competition Act*. The Chrysler decision dealt with a "refusal to deal" situation; however, it is clear that it will also affect attempts to punish for contempt those not complying with a final order in relation to a merger or a case of abuse of dominant position.

On 4 October 1990, the Tribunal rendered its first decision in relation to abuse of dominant position. In this case, the Director alleged that the NutraSweet Company had engaged in a series of anti-competitive acts in connection with the sale of the artificial sweetener aspartame. The Tribunal held that a number of NutraSweet's contract terms, such as those requiring purchasers to use only the NutraSweet brand of aspartame, price discounts for displaying the NutraSweet name and logo, and provisions allowing the company to match a competitor's price served to inhibit competitors for entering or making gains in the aspartame market.

With the passage of the *Competition Act*, the Director adopted a compliance oriented approach to administering the Act. In relation to mergers, this "fix-it-first" method involves restructuring transactions either before or after closing or calling for undertakings by the parties to take certain steps to rectify competition concerns by a specified date. This system of negotiated settlements has been of concern to a number of competition law observers and practitioners. A prominent criticism is that the lack of opportunity for the Tribunal to interpret the merger provisions leads to uncertainty on the part of the

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Bureau of Competition Policy and the business community about what the law requires.

For this and other reasons, in April 1991, the Director issued Merger Enforcement Guidelines (the "Guidelines") for the purpose of setting out the Bureau of Competition Policy's approach to assessing mergers. Among other things, the Guidelines deal with the definition of merger, articulate a view of the statutory test of preventing or lessening competition substantially and outline the framework for defining the relevant market in a merger case.

Under section 91 of the *Competition Act*, a merger is defined as the acquisition of control over or a significant interest in the whole or part of the business of a competitor, supplier, customer or other person. In relation to this definition, the Guidelines provide that the establishment of a significant interest in a business occurs when a person or persons have the ability to materially influence the economic behaviour of that business. Ownership of less than 10% of the voting shares of a business would not be considered a significant interest.

Section 92(1) of the Act sets out the merger test of preventing or lessening competition substantially. According to the Guidelines, a merger will generally be considered likely to prevent or lessen competition when, as a result of the merger, the parties would have the capacity to exercise a materially greater degree of market power (the ability to influence prices upwardly) in a substantial part of the market. In defining the relevant market, the Bureau will look at the smallest group of products and the smallest geographic area in relation to which sellers could impose and maintain a 5% price increase over one year.

For the most part, a merger will not be challenged in relation to concerns about the unilateral exercise of market power where the merged business holds less than a 35% market share or, in relation to concerns arising from the interdependent exercise of market power, where the market share of the four largest firms after the merger is less than 65%, or where the merged business's market share is less than 10%.

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Generally, the Director will conclude that a merger is not likely to prevent or lessen competition substantially where sufficient competition can be established to ensure that a material price increase would not likely be sustainable in a substantial part of the relevant market for more than two years. In a failing firm situation, a merger is not likely to be challenged if there are no less anti-competitive alternatives available. Finally, where effective competition continues, a merger is not likely to be questioned.

PARLIAMENTARY ACTION

A. Competition Bill 1971

Government action toward reform began in 1971 with the introduction of Bill C-256, which incorporated many of the 1969 recommendations of the Economic Council of Canada. The bill was fiercely opposed by the business community. In July 1973, it was announced that reform of Canada's competition policy would be split into two stages, with changes respecting mergers and monopolies to be part of Stage II.

B. Competition Bills 1977

In March 1977, Bill C-42, containing the Stage II amendments,was introduced in the House of Commons. The bill was referred to the House of Commons Standing Committee on Finance, Trade and Economic Affairs for study. The Committee's report contained a number of recommendations on the merger and monopoly provisions. The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce also recommended changes to the bill in its report published in July 1977. Subsequently, in November 1977, Bill C-13, which incorporated several changes to Bill C-42, was introduced. The bill was referred to the Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce for study. That Committee, which published its report in June 1978, recommended that Bill C-13 be withdrawn and reconsidered. Bill C-13 was allowed to die after first reading.

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

C. Competition Bill 1984

On 2 April 1984, Bill C-29, incorporating changes to the merger and monopoly law received first reading in the House of Commons. It died on the Order Paper with the calling of a federal election.

D. Competition Bill 1985

On 17 December 1985, Bill C-91 was introduced in the House of Commons. It received Royal Assent on 17 June 1986 and was proclaimed in force on 19 June 1986, except for the pre-merger notification provisions, which were proclaimed in force on 15 July 1987.

CHRONOLOGY

1923 - Provisions aimed at controlling mergers and monopolies that were detrimental to the public were included in the *Combines Investigation Act*.

1960 - The Crown lost two important merger cases -- Canadian Breweries and B.C. Sugar.

July 1969 - The Economic Council of Canada published its Interim Report on Competition Policy, recommending new legislation aimed at controlling mergers and monopolies.

June 1971 - Bill C-256, containing changes to the merger and monopoly law was introduced in the House of Commons.

June 1973 - The Minister of Consumer and Corporate Affairs announced that competition law reform would be divided into two stages, with the proposals to reform the merger and monopoly provisions to be part of the second stage.

June 1976 - The report, *Dynamic Change and Accountability in a Canadian Market Economy*, was published. Written by an independent committee appointed by the Minister of Consumer and Corporate Affairs, it recommended various changes to the merger and monopoly law.

November 1976 - The Supreme Court of Canada rendered its decision in the K.C. Irving case, making the merger and monopoly provisions of the *Combines Investigation Act* virtually ineffective.

RECYCLED-RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

March 1977 - Bill C-42, incorporating changes to the merger and monopoly law, was introduced in the House of Commons.

July 1977 - The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce published its interim report on Bill C-42.

August 1977 - The House of Commons Standing Committee on Finance, Trade and Economic Affairs published its report, *Proposals for Change*, on Bill C-42.

November 1977 - Bill C-13, revising Bill C-42, was introduced in the House of Commons.

May 1978 - The Report of the Royal Commission on Corporate Concentration was published. The report included an overview of general considerations for merger and monopoly policy and a critical analysis of Bill C-13.

June 1978 - The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce published its report on Bill C-13.

September 1980 - Kent Commission was established to enquire into concentration of ownership in the newspaper industry and the effect on the public of the closing of newspapers.

April 1981 - Department of Consumer and Corporate Affairs circulated a discussion paper containing proposed amendments (Stage II) to the *Combines Investigation Act*.

August 1981 - Kent Commission Report was released.

July and
August 1982 - Spokespeople for the Minister of Consumer and Corporate Affairs and the Minister himself indicated that amendments to the *Combines Investigation Act* to deal with mergers and monopolies would be presented to Parliament in the fall.

March and
April 1983 - Following Cabinet's December 1982 approval in principle of proposed competition policy legislative action, the Minister of Consumer and Corporate Affairs conducted a round of consultations with key business groups.

December 1983 - Charges against Thomson Newspapers and Southam Inc. under the *Combines Investigation Act* provisions on mergers and monopolistic conduct were dismissed by the Ontario Supreme Court.

April 1984 - Bill C-29, incorporating changes to the merger and monopoly provisions of the *Combines Investigation Act*, received first reading in the House of Commons.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

November 1984 - The Speech from the Throne announced that changes to the competition laws would be forthcoming.

February and
September 1985 - Federal-provincial-territorial meetings of Ministers of Consumer and Corporate Affairs discussed competition policy reform.

March 1985 - The Department of Consumer and Corporate Affairs released a consultation paper entitled Reform of Competition Policy in Canada.

September 1985 - Royal Commission on the Economic Union and Development Prospects for Canada (Macdonald Commission) advocated reform of the merger and monopoly laws.

December 1985 - Bill C-91, incorporating changes to the merger and monopoly provisions of the CIA received first reading in the House of Commons.

19 June 1986 - Bill C-91 was proclaimed in force, except for the provisions dealing with pre-merger notification.

15 July 1987 - The pre-merger notification provisions of the *Competition Act* were proclaimed in force.

April 1990 - The Quebec Superior Court declared the Competition Tribunal to be unconstitutional and struck down certain sections of the *Competition Act* relating to the powers of the Tribunal to block or dissolve mergers.

July 1990 - The Federal Court of Appeal held that the Competition Tribunal does not have the power to punish for contempt those who fail to comply with a final order of the Tribunal made under Part VIII of the *Competition Act*.

October 1990 - The Competition Tribunal rendered its first decision in relation to abuse of dominant position (NutraSweet).

November 1990 - The Director of Investigation and Research issued draft Merger Enforcement Guidelines in which the Bureau of Competition Policy's approach to merger review was presented.

April 1991 - The Director of Investigation and Research issued the final version of the Merger Enforcement Guidelines.

September 1991 - The Quebec Court of Appeal unanimously overturned the 1990 decision of the Quebec Superior Court which had declared the Competition Tribunal unconstitutional and struck down certain sections of the *Competition Act* relating to mergers.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

SELECTED REFERENCES

Canada, Department of Consumer and Corporate Affairs. *Proposals to Amend the* Competition Act *A Framework for Discussion.* April 1981.

Canada, Department of Consumer and Corporate Affairs. *Reform of Competition Policy in Canada: A Consultation Paper.* March 1985.

Canada, Department of Consumer and Corporate Affairs. *Merger Enforcement Guidelines.* November 1990.

Crampton, Paul S. *Mergers and the Competition Act.* Carswell, 1990.

Economic Council of Canada. *Interim Report on Competition Policy.* July 1969.

Gorecki, Paul K. and W.T. Stanbury. *The Objectives of Canadian Competition Policy 1888-1983.* Institute for Research on Public Policy, July 1984.

Mathewson, Frank, Michael Trebilcock and Michael Walker, ed. *The Law and Economics of Competition Policy.* The Fraser Institute, 1990.

Skeoch, Lawrence A. and Bruce C. McDonald. *Dynamic Change and Accountability in a Canadian Market Economy.* March 1976.

CASES

***Attorney General of Canada et al.*, v. *Alex Couture Inc.*, Quebec Court of Appeal, (unreported), 200-09-000250-909, 9 September 1991.**

Chrysler Canada Ltd., v. *Competition Tribunal and the Director of Investigation and Research,* [1990] 2 F.C., 565 (C.A.).

Director of Investigation and Research and Palm Dairies et al., Competition Tribunal, 86/1, 27 November 1986.

Director of Investigation and Research and Asea Brown Boveri Inc. et. al., Competition Tribunal, 89/1, 15 June 1989.

Director of Investigation and Research and Air Canada et. al., Competition Tribunal, 88/1, 7 July 1989.

Director of Investigation and Research and Imperial Oil Limited, Competition Tribunal, 89/3, 26 January 1990.

Director of Investigation and Research and the NutraSweet Company and Tosoh Canada Ltd., Competition Tribunal, 89/2, 4 October 1990.

Bulletin d'actualité **91-3F**

LES FUSIONNEMENTS ET L'ABUS DE POSITION DOMINANTE: ASPECTS JURIDIQUES

Margaret Smith
Division du droit et du gouvernement

Le 25 janvier 1991
Révisé le 7 novembre 1991

Bibliothèque du Parlement
Library of Parliament

Service de recherche

Le Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement travaille exclusivement pour le Parlement, effectuant des recherches et fournissant des informations aux parlementaires et aux comités du Sénat et de la Chambre des communes. Entre autres services non partisans, il assure la rédaction de rapports, de documents de travail et de bulletins d'actualité. Les attachés de recherche peuvent en outre donner des consultations dans leurs domaines de compétence.

© Ministre des Approvisionnements et Services Canada 1992

N° de cat. YM32-1-91-3-1991-11F

ISBN 0-660-93759-X

N.B. Dans ce document, tout changement d'importance fait depuis la dernière publication est indiqué en **caractère gras**.

THIS DOCUMENT IS ALSO PUBLISHED IN ENGLISH

CANADA
LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

LES FUSIONNEMENTS ET L'ABUS DE POSITION DOMINANTE: ASPECTS JURIDIQUES

DÉFINITION DU SUJET

L'adoption de la *Loi sur la concurrence* et de la *Loi sur le tribunal de la concurrence* en 1986 a été qualifiée de début d'une ère nouvelle pour la politique en matière de concurrence du Canada. Pendant près de deux décennies, divers gouvernements avaient tenté en vain de ressusciter les dispositions inefficaces concernant les fusionnements et les monopoles de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*. Des questions comme l'attitude à adopter face aux abus de pouvoir de marché et aux fusionnements susceptibles d'accroître les risques d'abus, la détermination de l'autorité chargée d'examiner ces questions et la question de savoir si les fusionnements et les monopoles devraient être traités au civil plutôt qu'au criminel se trouvaient au coeur du processus de réforme. Une tâche difficile mais pourtant essentielle consistait à établir une distinction entre un comportement anticoncurrentiel et éliminatoire et celui qui résulte d'une efficience et d'un rendement supérieurs en ce qui a trait à la concurrence.

Dans le présent document, nous examinons les diverses propositions de réforme que renferment les dispositions concernant les fusionnements et les monopoles de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* ainsi que l'application des modifications apportées par la *Loi sur la concurrence* de 1986 dans ces domaines.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

CONTEXTE ET ANALYSE

A. La *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*

Il existe au Canada des lois relatives à la concurrence depuis 1889. Les termes "fusion" et "monopole" ont figuré pour la première fois dans la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* en 1990, tandis que l'idée de coalitions (fusions et monopoles) susceptibles d'exercer leurs activités au détriment ou à l'encontre de l'intérêt public est apparue en 1919. Mais ces termes, qui figuraient également dans la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* de 1923, n'ont pas été définis avant 1935, quand des modifications apportées à la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* ont inclus une définition commune pour les deux concepts. Enfin, en 1960, on a établi une distinction entre une fusion et un monopole et ajouté la notion de "détriment de l'intérêt public" dans les deux cas.

Aux termes de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, il y avait fusion quand une personne ou une société acquérait le contrôle d'une autre société ou un intérêt dans une autre société; un monopole s'exerçait quand une ou plusieurs personnes ou sociétés contrôlaient au moins une grande part d'un marché. Les fusions et les monopoles n'étaient donc pas tous interdits. La loi n'interdisait que les fusions qui réduisaient ou étaient susceptibles de réduire la concurrence au détriment de l'intérêt public et les monopoles qui s'exerçaient ou étaient susceptibles de s'exercer au détriment de l'intérêt public.

Être partie à une fusion illégale ou à un monopole illégal constituait un acte criminel. Par conséquent, le tribunal devait être convaincu, "hors de tout doute raisonnable", de l'existence de tous les éléments constitutifs de l'infraction. En ce qui concerne les fusions, le demandeur devait prouver hors de tout doute raisonnable qu'elles avaient réduit ou étaient susceptibles de réduire la concurrence au détriment de l'intérêt public. Pour qu'il existe une situation de monopole, il fallait prouver que le monopole s'exerçait ou était susceptible de s'exercer au détriment de l'intérêt public.

La *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* était un moyen inefficace de lutter contre les conséquences économiques des

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

fusionnements et l'exercice d'un pouvoir monopolisateur. Il n'y avait jamais eu de condamnation par suite d'une contestation d'un cas de fusionnement. La nécessité de prouver une réduction sensible de la concurrence et de fournir des preuves précises du détriment de l'intérêt public attribuable au fusionnement constituait un obstacle presque insurmontable. Les condamnations pour comportement monopolisateur étaient presque aussi difficiles à obtenir, car il fallait prouver l'existence tant d'un contrôle du marché que du détriment de l'intérêt public. Le simple fait de détenir ou de maintenir un monopole n'était pas considéré comme allant à l'encontre de l'intérêt public; il fallait que le comportement monopolisateur vise à éliminer tous les concurrents.

B. Les propositions de réforme

Le processus de réforme des dispositions concernant les fusionnements et les monopoles de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* s'est amorcé en 1966, quand le gouvernement de l'époque a demandé au Conseil économique du Canada de rédiger un rapport sur la politique de concurrence du Canada. Le rapport du Conseil, publié en 1969, proposait une réforme en profondeur, qui aurait assujetti les fusionnements et l'exercice d'un pouvoir monopolisateur au droit civil plutôt qu'au droit pénal. Un tribunal spécialisé aurait examiné ces questions.

En 1971, le ministre de la Consommation et des Corporations a déposé le projet de loi C-256 à la Chambre des communes. Selon ce projet de loi, tous les fusionnements auxquels des acheteurs étrangers étaient partie et tous ceux qui touchaient des recettes brutes ou un actif brut supérieurs à 5 millions de dollars auraient dû être enregistrés au Tribunal des pratiques de concurrence dont le projet de loi proposait la création. Les fusionnements entraînant ou susceptibles d'entraîner une diminution appréciable de la concurrence qui aurait existé en l'absence de fusionnement auraient été interdits, annulés ou modifiés par le Tribunal. Ils n'auraient pas été annulés ni interdits lorsqu'aucune des parties n'aurait pu exploiter son entreprise indépendamment ou lorsque le fusionnement aurait amené probablement une "amélioration appréciable de l'efficacité" et qu'une partie importante des avantages retirés aurait été transmise au public dans un délai raisonnable, sous la forme d'une

RECYCLED / RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

diminution des prix ou d'une amélioration des produits. Le projet de loi prévoyait des facteurs dont le Tribunal aurait dû tenir compte pour déterminer si le seuil de l'entrave à la concurrence avait été atteint et si le fusionnement améliorait l'efficacité.

Le milieu des affaires a vigoureusement critiqué le projet de loi C-256. Le gouvernement a donc proposé que la législation en place soit modifiée en deux étapes. La première étape, amorcée en 1973, rendait la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* applicable aux services, créait quelques types de litiges pouvant être traités au civil et modifiait les dispositions relatives à la publicité trompeuse, à la fixation des prix de revente et au complot. Ces modifications ont pris effet le 1er janvier 1976.

Avec l'échec du projet de loi C-256, de nouvelles études sur la politique de concurrence ont été entreprises, à la demande du gouvernement. L'une d'entre elles, particulièrement importante, a été effectuée en 1976. Intitulée *Évolution dynamique et responsabilité dans une économie de marché au Canada*, elle recommandait qu'un tribunal spécialisé évalue les fusions et les monopoles. On y proposait une analyse en quatre étapes afin de déterminer les conséquences primaires et secondaires des fusions.

Ce rapport traitait aussi du pouvoir monopolisateur et faisait remarquer que ce pouvoir peut être exercé par les petites entreprises aussi bien que par les grandes selon la conjoncture de leur marché. On y recommandait de définir les "entreprises dominantes" et d'examiner de quelle façon la position dominante était maintenue ou accentuée. On préconisait une définition fonctionnelle plutôt que statistique de la position dominante en fonction de la part du marché, une entreprise dominante étant celle qui pouvait déterminer son taux de profits sans avoir à tenir compte de concurrents.

En mars 1977, un autre projet de loi proposant des modifications à la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* (projet de loi C-42) était déposé à la Chambre des communes. Ce projet de loi aurait établi une Commission de la concurrence qui aurait tranché les litiges concernant les fusions et les monopoles. Les fusions auraient été

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

contestées lorsqu'elles "entraînent ou sont susceptibles d'entraîner une réduction sensible de la concurrence actuelle ou potentielle" [paragraphe 31.71(2)]. Le cas échéant, la Commission aurait pris en considération les quatorze facteurs qui suivent au cours d'un examen d'une fusion:

a) la possibilité d'obtenir des produits de remplacement équivalents à ceux fournis par les parties qui fusionnent;

b) la possibilité pour les importations d'exercer une concurrence sérieuse;

c) les tendances à la concentration chez les producteurs, les fournisseurs et les acheteurs;

d) la taille des entreprises exploitées par les parties qui fusionnent par rapport à celles de leurs concurrents;

e) les entraves à l'accès au marché et l'incidence de la fusion sur ces entraves;

f) les fusions précédentes réalisées par les parties;

g) le comportement anticoncurrentiel qu'ont eu dans le passé les parties qui fusionnent;

h) la possibilité que la fusion entraîne la disparition d'un concurrent dynamique;

i) toute preuve de l'intention de contrôler un marché ou d'y restreindre la concurrence;

j) la possibilité que la fusion entraîne la disparition de sources d'approvisionnement ou de débouchés;

k) la possibilité que, à défaut de la fusion, une des parties puisse accéder à un nouveau marché dans des conditions plus favorables à la concurrence;

l) les changements et les innovations sur le marché;

m) la possibilité que la fusion stimule la concurrence;

n) la possibilité d'une faillite imminente d'une partie à la fusion.

Mais une fusion n'aurait pas été interdite lorsqu'elle aurait accru ou aurait pu vraisemblablement "accroître sensiblement

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

l'efficacité en réalisant pour l'économie canadienne des économies de ressources qui ne peuvent raisonnablement être obtenues par d'autres moyens" [paragraphe 31.71(5)].

Le projet de loi C-42 visait aussi à restreindre certains comportements monopolisateurs. Des activités comme restreindre l'accès à un marché, interdire à un concurrent l'accès aux sources d'approvisionnement ou aux débouchés, fixer des prix abusifs, forcer un concurrent à limiter ou à abandonner son comportement concurrentiel ou à s'en abstenir, ou prendre d'autres mesures de représailles à son égard auraient été interdites lorsque la personne qui aurait exercé ces activités aurait tenté de créer ou de consolider un monopole ou d'étendre un pouvoir monopolisateur à un autre marché [paragraphe 31.72(2)]. Le comportement monopolisateur exprimant une supériorité en matière d'efficacité et de rendement économique supérieur n'aurait pas été contesté.

Le projet de loi a été vivement condamné par le milieu des affaires, par les universitaires et par les comités de la Chambre des communes et du Sénat chargés de l'étudier. Le gouvernement l'a retiré et remplacé par un autre projet de loi (projet de loi C-13) déposé en novembre 1977.

Le projet de loi C-13 prévoyait le même seuil d'entrave à la concurrence que dans le projet de loi C-42 ainsi que les mêmes quatorze facteurs dont la Commission de la concurrence devait tenir compter pour déterminer si ce seuil avait été dépassé. Une nouvelle disposition générale aurait permis à la Commission de tenir compte de tout autre facteur qui se rapporte à la concurrence [paragraphe 31.71(4)]. L'exception d'efficience était modifiée pour permettre qu'un fusionnement ne soit pas contesté lorsqu'il aurait accru ou pu vraisemblablement accroître sensiblement l'efficacité entraînant une épargne de ressources pour l'économie canadienne [paragraphe 31.71(5)].

Les dispositions relatives aux monopoles du projet de loi C-13 ressemblaient à celles du projet de loi C-42. Le projet de loi C-13 faisait allusion à la notion de monopolisation, qu'il définissait comme la situation dans laquelle une entreprise ou un groupe d'entreprises affiliés "ont tenté ou tentent de contrôler sensiblement" la catégorie ou l'espèce

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

d'entreprise ou de consolider un tel contrôle ou d'étendre un pouvoir monopolisateur à un autre marché [paragraphe 31.72(1)]. Il dressait la liste de quelques agissements monopolisateurs sujets à examen et prévoyait une exception fondée sur la supériorité en matière d'efficacité ou de rendement économique.

Le projet de loi C-13 a été largement critiqué lui aussi. Les critiques, en ce qui concerne les fusionnements et les monopoles, portaient sur la complexité des dispositions déterminant quels fusionnements et quels monopoles seraient illégaux, sur l'incertitude que risquaient de provoquer ces dispositions, sur le recours à une autorité administrative plutôt qu'aux tribunaux comme première instance d'application de la loi, sur les vastes pouvoirs accordés à l'autorité compétente et sur les droits limités d'interjeter appel devant les tribunaux. Le projet de loi C-13 est resté en plan lorsque des élections fédérales ont été déclenchées en 1979.

Afin de sonder l'opinion des personnes concernées par la législation relative à la concurrence, le ministre de la Consommation et des Corporations a publié et fait circuler en 1981 un document de travail intitulé *Propositions de modification de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions: Cadre de discussion*. De vastes consultations ont été menées dans le milieu des affaires, chez les conseillers juridiques et les universitaires. Mais il n'en est sorti aucun nouveau projet de loi avant avril 1984, quand le projet de loi C-29 a été déposé à la Chambre des communes.

Tout comme pour les autres propositions de réforme de la législation canadienne en matière de concurrence, le projet de loi C-29 aurait assujetti les fusionnements et les monopoles au droit civil plutôt qu'au droit pénal. Mais les tribunaux, et non une autorité quasi-judiciaire, auraient tranché les litiges. Le seuil d'entrave à la concurrence aurait été modifié pour se lire comme suit: "empêche ou diminue la concurrence de façon relativement importante ou aura vraisemblablement cet effet" (article 31.72). Par conséquent, l'idée d'empêcher la concurrence était incluse et la réduction devait être "importante" au lieu de "sensible".

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Pour qu'on puisse déterminer s'il y avait entrave à la concurrence, le projet de loi C-29 établissait douze facteurs que les tribunaux auraient dû prendre en considération. L'exception d'efficience était modifiée et faisait plutôt allusion à un accroissement de l'efficacité tel "qu'il en résultera une épargne nette réelle et sensible de ressources pour l'économie canadienne" qui n'aurait pu être envisagé en l'absence de la fusion (article 31.73).

Les dispositions relatives au monopole contenues dans le projet de loi C-29 différaient nettement de celles qui se trouvaient dans les projets de lois précédents. Le terme "monopole" était remplacé par le terme "abus de position dominante". Trois éléments auraient dû être présents avant qu'un comportement abusif puisse être interdit : a) une personne aurait contrôlé pour une grande part ou complètement une catégorie ou espèce d'entreprise; b) la personne se serait livrée à une pratique d'agissements anticoncurrentiels; et c) l'effet de la pratique aurait été ou serait vraisemblablement d'empêcher ou de réduire sensiblement la concurrence dans un marché (article 31.41). Le projet de loi prévoyait une liste partielle de huit agissements anticoncurrentiels. Un comportement anticoncurrentiel n'aurait pas été interdit lorsqu'il aurait résulté d'une efficacité économique supérieure. Le projet de loi C-29 est mort au feuilleton quand les élections ont été déclenchées en 1984.

En mars 1985, le ministre de la Consommation et des Corporations publiait un autre document de consultation sur la réforme de la politique de concurrence. En ce qui concerne les fusionnements, ce document indiquait que les quatre principales questions à examiner étaient le choix de l'autorité compétente, le critère de la réduction de la concurrence, l'exception d'efficience et la situation des entreprises en participation. Dans le cas des monopoles, il fallait se demander si la loi devait contenir une liste de pratiques anticoncurrentielles et réfléchir sur la structure de l'exception d'efficience et la mesure dans laquelle la disposition sur la position dominante devrait s'appliquer à plus d'une entreprise. Après de vastes consultations, le gouvernement a déposé le projet de loi C-91 à la Chambre des communes en décembre 1985. Ce projet de loi, qui comprenait la *Loi constituant le Tribunal de la concurrence* et

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

des modifications à la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* (désormais appelée *Loi sur la concurrence)*, a été adopté en juin 1986.

C. La *Loi constituant le Tribunal de la concurrence* et la *Loi sur la concurrence*

Aux termes de la Loi sur la concurrence, les fusionnements et l'abus de position dominante (monopole) relèvent du droit civil plutôt que du droit pénal. La norme de preuve applicable est "la prépondérance des probabilités" plutôt que "hors de tout doute raisonnable".

Les arrêts aux termes de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions ont été répartis entre les instances criminelles et la Commission sur les pratiques restrictives du commerce. La *Loi constituant le Tribunal de la concurrence* prévoit la création d'un Tribunal de la concurrence formé de juges de la Division de première instance de la Cour fédérale et de membres qui ne sont pas juges. La Commission sur les pratiques restrictives du commerce a été abolie. Le Tribunal peut entendre des causes qui ont notamment trait aux fusionnements et à l'abus de position dominante et rendre des décisions à cet égard. Il s'agit d'un organisme d'examen uniquement. À ce titre, il n'exerce aucune des autres fonctions dévolues auparavant à la Commission, telles que mener des enquêtes générales et autoriser le recours aux pouvoirs d'enquête officiels du directeur des enquêtes et recherches (le "directeur").

Les demandes au Tribunal sont entendues par un comité formé d'au moins trois, mais d'au plus cinq, membres. Un juge préside ce comité, qui doit comprendre au moins un juge et un membre qui n'est pas un juge. Les questions de droit sont tranchées par les juges tandis que les juges et les membres qui ne sont pas juges ont compétence pour trancher les questions de fait ou de droit et de fait. Les décisions du Tribunal peuvent faire l'objet d'appel devant la Cour d'appel fédérale.

L'adoption de la *Loi sur la concurrence* a mis un terme au débat sur l'autorité appelée à trancher certains litiges en matière de concurrence. Une proposition de réforme avait préconisé l'appel aux tribunaux (projet de loi C-29), alors que les autres avaient recommandé la création d'un tribunal spécialisé (projets de loi C-256, C-42 et C-13). En

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

constituant un tribunal quasi-judiciaire, le législateur reconnaît que la participation de personnes versées dans les affaires économiques et commerciales mais qui ne sont pas juges est essentielle au processus de prise des décisions.

1. Les fusionnements

Selon la *Loi sur la concurrence*, un fusionnement est l'acquisition ou l'établissement du contrôle sur la totalité ou une partie d'une entreprise d'un concurrent, d'un fournisseur, d'un client ou d'une autre personne, ou encore d'un intérêt relativement important (article 91). Le Tribunal peut examiner tout fusionnement réalisé ou proposé qui empêche ou diminue sensiblement la concurrence ou qui aura vraisemblablement cet effet [paragraphe 92(1)]. La Loi met donc l'accent sur l'effet du fusionnement.

Pour déterminer si la concurrence diminuera sensiblement, le Tribunal de la concurrence peut tenir compte d'un certain nombre de facteurs stipulés dans la Loi, tels que la mesure dans laquelle le fusionnement touche les concurrents étrangers sur le marché, la déconfiture vraisemblable d'une des parties, l'existence de produits pouvant servir de substituts, les entraves à l'accès au marché, y compris les barrières tarifaires et non tarifaires au commerce international, les barrières interprovinciales au commerce et la réglementation de l'accès; la mesure dans laquelle il y aurait encore de la concurrence réelle dans le marché touché par le fusionnement; la possibilité que le fusionnement entraîne la disparition d'un concurrent dynamique; la nature des innovations sur le marché; et, dans une disposition générale, tout autre facteur pertinent à la concurrence.

Même si les facteurs stipulés dans la Loi ressemblent étroitement à ceux qui se trouvaient dans les projets de loi précédents relatifs à la concurrence, deux d'entre eux -- le comportement anticoncurrentiel dans le passé et toute preuve de l'intention de contrôler un marché ou d'y restreindre la concurrence -- sont de grands absents. On pourrait toutefois soutenir que ces facteurs pourraient être pris en considération dans la catégorie des "autres facteurs" indiquée ci-dessus.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

La Loi autorise le Tribunal à dissoudre un fusionnement réalisé ou à interdire un fusionnement proposé. D'autres mesures peuvent être prises avec le consentement du directeur et des parties en cause.

Le Tribunal ne peut conclure qu'un fusionnement aura vraisemblablement pour effet d'empêcher ou de diminuer sensiblement la concurrence en raison seulement de la concentration ou de la part du marché [paragraphe 92(2)]. La Loi prévoit aussi une exception lorsque le fusionnement a pour effet d'entraîner des gains en efficience qui surpassent ou neutralisent les effets de l'empêchement ou de la diminution de la concurrence qui résulterait du fusionnement (article 96).

Les entreprises en participation sont assujetties aux dispositions de la Loi, mais une exception est prévue dans le cas des projets de recherche-développement.

La Loi exige que les parties à certains fusionnements proposés informent à l'avance le directeur de la transaction lorsque les parties et leurs affiliés ont un actif ou un revenu brut provenant de ventes au Canada supérieur à 400 millions de dollars et que l'entreprise acquise possède un actif ou un revenu brut supérieur à 35 millions de dollars. Certaines transactions, comme l'acquisition d'éléments d'actifs ou d'actions en conséquence d'une forclusion, d'un don ou d'une disposition testamentaire entre affiliés, ne donnent pas lieu à un préavis. Les fusionnements assujettis aux préavis ne peuvent être complétés avant l'expiration d'un certain délai (7 jours ou 21 jours selon l'ampleur des renseignements fournis).

2. L'abus de position dominante

La Loi sur la concurrence abroge les dispositions concernant les monopoles de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* et les remplace par des dispositions de nature civile relatives à l'abus de position dominante. Il y a abus de position dominante lorsque les trois éléments suivants sont présents: a) une ou plusieurs personnes contrôlent sensiblement ou complètement une catégorie ou espèce d'entreprises à la grandeur du Canada ou d'une de ses régions; b) cette personne ou ces personnes se sont livrées à une pratique d'agissements anticoncurrentiels;

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

et c) la pratique a pour effet d'empêcher ou de diminuer sensiblement la concurrence dans un marché (article 79).

La Loi contient une liste d'agissements jugés anticoncurrentiels, dont la compression, par un fournisseur intégré verticalement, de la marge bénéficiaire accessible à un client - concurrent non intégré afin d'empêcher l'entrée ou la participation accrue du client dans un marché; l'acquisition d'un fournisseur par un client ou d'un client par un fournisseur, dans le but d'empêcher ce concurrent d'entrer dans un marché, dans le but de faire obstacle à cette entrée ou encore dans le but de l'éliminer d'un marché; la péréquation du fret dans le but d'empêcher l'entrée d'un concurrent dans un marché ou d'y faire obstacle ou encore d'éliminer un concurrent d'un marché; l'utilisation temporaire de marques de combat destinées à mettre un concurrent au pas ou à éliminer un concurrent; l'achat de produits dans le but d'empêcher l'érosion des structures de prix existantes; l'adoption, pour des produits, de normes incompatibles avec les produits fabriqués par une autre personne et destinées à empêcher l'entrée de cette dernière dans un marché ou à l'éliminer d'un marché; la préemption d'installations rares; le fait d'inciter un fournisseur à ne vendre uniquement ou principalement qu'à certains clients, ou à ne pas vendre à un concurrent; et le fait de vendre des articles à un prix inférieur au coût d'acquisition dans le but de discipliner ou d'éliminer un concurrent (article 78).

Pour déterminer si la concurrence a été réduite sensiblement, le Tribunal doit établir si la pratique contestée résulte d'un rendement concurrentiel supérieur. Une décision en ce sens, même si elle ne constitue pas une défense absolue à une accusation d'abus de position dominante, réduirait probablement beaucoup les chances que le Tribunal conclue à une réduction sensible de la concurrence.

Lorsqu'il rend une ordonnance au sujet de l'abus de position dominante, le Tribunal de la concurrence doit se limiter aux solutions suffisantes pour enrayer les effets des pratiques anticoncurrentielles et pour rétablir la concurrence sur le marché. Parmi les types d'ordonnance que le Tribunal peut rendre, signalons celles qui interdisent aux parties visées de se livrer à des agissements anticoncurrentiels ou qui enjoignent

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

aux parties visées de prendre les mesures nécessaires, y compris se départir d'éléments d'actifs ou d'actions pour enrayer les effets de ces agissements.

Les dispositions relatives à l'abus de position dominante mettent l'accent sur les effets réels d'une pratique d'agissements anticoncurrentiels. L'élément d'intention s'ajoute à la liste des agissements contenue à l'article 78 de la Loi, puisqu'on emploie les termes "dans le but de", "destinés à" et "afin de". Par conséquent, pour de nombreux agissements, le directeur doit démontrer à la fois une intention anticoncurrentielle et un effet anticoncurrentiel.

D. L'application de la loi

Jusqu'ici, le Tribunal de la concurrence a rendu quatre décisions finales concernant les fusionnements et une décision relative à l'abus de position dominante. Dans chacune des affaires relatives à un fusionnement, le Tribunal était prié de rendre une ordonnance par consentement permettant aux fusionnements de s'effectuer conformément aux modalités négociées par le directeur et les parties en cause.

Dans le premier arrêt (Palm Dairies), le Tribunal a refusé de rendre une ordonnance par consentement parce qu'il n'était pas convaincu que l'ordonnance pourrait être appliquée ni qu'elle permettrait d'atteindre les objectifs de la *Loi sur la concurrence*. Dans deux autres arrêts (fusionnement des services de réservation informatiques d'Air Canada et de Canadien International et fusionnement d'Asea Brown Boveri et Westinghouse), des ordonnances par consentement ont été rendues et les fusionnements ont pu s'effectuer. Dans le quatrième arrêt (Impériale/ Texaco), le Tribunal a approuvé une ordonnance par consentement après que l'Impériale eut remédié aux lacunes relatives à la concurrence soulignées par le Tribunal lorsqu'il avait rejeté le premier projet d'ordonnance de consentement conclu entre l'Impériale et le directeur.

Les motifs invoqués par le Tribunal pour rendre l'ordonnance par consentement dans l'affaire Air Canada sont intéressants parce que le Tribunal y a défini son rôle dans une procédure d'ordonnance par consentement. Le Tribunal a en effet indiqué que son rôle consiste à

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

s'assurer que le fusionnement (dont les modalités sont définies dans l'ordonnance par consentement) ne résulte pas en une diminution sensible de la concurrence. De plus, il a fait remarquer que, au cours de la procédure d'ordonnance par consentement, il n'est pas autorisé à imposer ses propres modalités aux parties.

Dans l'affaire Impériale/Texaco, le Tribunal a déclaré que l'ordonnance par consentement peut être contestée lorsqu'elle ne réalisera probablement pas les objectifs allégués par le directeur. Il a évoqué quelques motifs pouvant rendre une ordonnance par consentement inacceptable, notamment des conditions de l'ordonnance incohérentes ou contradictoires, l'inefficacité des conditions, à cause de difficultés d'exécution, des ambiguïtés, l'impossibilité de contrôler les conditions et l'incapacité de démontrer une inexécution. Certains ont laissé entendre que la décision dans l'affaire Impériale peut rendre le fardeau de la preuve plus lourd pour les parties lorsqu'il y a procédure d'ordonnance par consentement que lorsque l'affaire est contestée.

Dans une autre affaire (Alex Couture), le directeur a demandé au Tribunal de rendre une ordonnance pour dissoudre certains fusionnements qui s'étaient effectués dans le secteur de la transformation de la viande au Québec. Les parties aux fusionnements ont intenté des poursuites devant la Cour supérieure du Québec afin de contester la constitutionnalité de la *Loi constituant le Tribunal de la concurrence* et de la *Loi sur la concurrence* au motif qu'elles dépassaient les pouvoirs du Parlement. L'affaire comportait également une contestation du Tribunal de la concurrence et de certains articles de la *Loi sur la concurrence* fondée sur la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Dans sa décision rendue le 6 avril 1990 dans l'affaire Couture, la Cour supérieure du Québec a déclaré le Tribunal de la concurrence inconstitutionnel et renversé les dispositions de la *Loi sur la concurrence* relatives au pouvoir du Tribunal de dissoudre ou d'interdire des fusionnements. La Cour a déclaré que ces dispositions violaient le droit à la liberté d'association garanti par la Charte des droits et libertés. Le Tribunal, qui se compose de juges et de membres qui ne sont pas juges et fonctionne comme un tribunal, a été déclaré inconstitutionnel

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

parce qu'il ne possède pas les qualités d'indépendance et d'impartialité qui caractérisent normalement un tribunal. Ces lacunes se manifestent dans la méthode de nomination des membres du Tribunal autres que les juges et dans le rôle de ces membres. De plus, la Cour a déclaré que la présence de ces autres membres viole le droit à un procès équitable et impartial. La Cour d'appel du Québec a renversé cette décision en septembre 1991.

Un arrêt de la Cour d'appel fédérale (Chrysler Canada Ltée) met lui aussi en doute le pouvoir du Tribunal de la concurrence. Dans l'affaire Chrysler, la Cour a déterminé que le Tribunal n'avait pas le pouvoir de punir pour outrage au tribunal une partie qui n'a pas respecté une ordonnance du Tribunal rendue aux termes de la partie VIII de la *Loi sur la concurrence*. La décision rendue dans l'affaire Chrysler portait sur un "refus de vendre"; il est clair cependant qu'elle aura aussi des conséquences sur les tentatives de punir pour outrage au tribunal les parties qui ne respectent pas une ordonnance finale relative à un fusionnement ou à un abus de position dominante.

Le 4 octobre 1990, le Tribunal a rendu sa première décision concernant un abus de position dominante. Dans cette affaire, le directeur a soutenu que NutraSweet s'est livrée à une série d'agissements anticoncurrentiels relativement à la vente de l'édulcorant artificiel nommé aspartame. Le Tribunal a déterminé que certaines modalités des contrats de NutraSweet, telles celles qui exigent que les acheteurs ne se servent que d'aspartame de marque NutraSweet, des rabais en cas d'affichage du nom et du logo de NutraSweet et les dispositions permettant à la compagnie d'offrir le même prix que les concurrents empêchent les concurrents d'entrer sur le marché ou de progresser sur le marché de l'aspartame.

Avec l'adoption de la *Loi sur la concurrence*, le directeur a décidé d'appliquer la Loi sous l'angle de la conformité. En ce qui concerne les fusionnements, la négociation préalable vise à restructurer les transactions avant ou après leur parachèvement ou à demander aux parties de s'engager à prendre certaines mesures pour corriger des lacunes relatives à la concurrence dans un certain délai. Ce régime de règlements négociés inquiète quelques juristes et praticiens du droit de la concurrence. Une critique importante est que l'absence de mécanisme

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

d'interprétation des dispositions relatives aux fusionnements par le Tribunal fait naître de l'incertitude au Bureau de la politique de concurrence et dans le milieu des affaires au sujet des exigences de la loi.

Pour cette raison et pour d'autres encore, le directeur a publié en avril 1991 des Lignes directrices pour l'application de la loi afin d'exposer la méthode d'évaluation des fusionnements employée par le Bureau. Ces Lignes directrices traitent notamment de la définition d'un fusionnement, exposent le point de vue du Bureau sur le seuil de l'entrave à la concurrence et décrivent le cadre de la définition du marché pertinent dans une affaire de fusionnement.

Aux termes de l'article 91 de la *Loi sur la concurrence*, un fusionnement est l'acquisition ou l'établissement du contrôle sur la totalité ou une partie d'une entreprise d'un concurrent, d'un fournisseur, d'un client ou d'une autre personne ou encore d'un intérêt relativement important. Dans le cadre de cette définition, les Lignes directrices prévoient qu'un intérêt relativement important est détenu lorsqu'une ou plusieurs personnes ont la capacité d'influencer concrètement le comportement économique d'une autre entreprise. Détenir moins de 10 p. 100 des actions comportant droit de vote d'une entreprise ne serait pas considéré comme un intérêt relativement important.

Le paragraphe 92(1) de la Loi définit le seuil de l'entrave à la concurrence. Selon les Lignes directrices, un fusionnement sera généralement considéré susceptible d'empêcher ou de diminuer la concurrence lorsque, par suite du fusionnement, les parties seraient en mesure d'exercer un pouvoir de marché (la capacité d'influer sur les prix à la hausse) nettement supérieur dans une partie importante du marché. Pour définir ce qui constitue un marché pertinent, le Bureau examine le groupe le plus restreint de produits et la plus petite région géographique pour lesquels les vendeurs pourraient imposer et maintenir, pendant un an, une augmentation de prix de 5 p. 100.

La plupart du temps, le fusionnement ne sera pas contesté au motif de l'exercice unilatéral d'un pouvoir de marché lorsque l'entreprise fusionnée détient moins de 35 p. 100 de la part du marché après le

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

fusionnement ni au motif de l'exercice en interdépendance d'un pouvoir de marché lorsque la part du marché des quatre plus grandes entreprises sur le marché est inférieure à 65 p. 100 après le fusionnement ou que la part du marché de l'entreprise fusionnée est inférieure à 10 p. 100 après le fusionnement.

En règle générale, le directeur ne conclut pas qu'un empêchement ou une diminution de la concurrence par suite d'un fusionnement est sensible lorsqu'une concurrence suffisante peut être établie afin qu'une hausse de prix notable ne puisse probablement pas être maintenue dans une partie importante du marché pertinent pendant plus de deux ans. En cas de déconfiture d'une entreprise, un fusionnement ne sera probablement pas contesté s'il n'existe pas d'autres solutions moins anticoncurrentielles. Enfin, lorsqu'une concurrence efficace se maintient, un fusionnement ne sera probablement pas contesté.

MESURES PARLEMENTAIRES

A. Le projet de loi sur la concurrence de 1971

Les mesures gouvernementales en vue d'une réforme se sont amorcées en 1971 avec le dépôt du projet de loi C-256, qui donnait suite à un grand nombre des recommandations formulées par le Conseil économique du Canada en 1969. Le milieu des affaires s'est opposé farouchement à ce projet de loi. En juillet 1973, on annonçait que la réforme de la politique de concurrence du Canada s'effectuerait en deux étapes et que les changements relatifs aux fusionnements et aux monopoles feraient partie de la deuxième étape.

B. Les projets de loi sur la concurrence de 1977

En mars 1977, le projet de loi C-42, qui contenait les modifications relatives à la deuxième étape de la réforme, était déposé à la Chambre des communes. Il a été renvoyé au Comité permanent des finances, du commerce et des questions économiques. Le rapport du Comité contenait quelques recommandations sur les dispositions relatives aux

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

fusions et aux monopoles. Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce a également recommandé des modifications au projet de loi dans son rapport publié en juillet 1977. En novembre 1977, le projet de loi C-13, qui apportait des changements au projet de loi C-42, était déposé à la Chambre. Ce projet de loi a été renvoyé au Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, qui a publié son rapport en juin 1978 et recommandé que le projet de loi C-13 soit retiré et réexaminé. Le projet de loi C-13 est resté en plan après la première lecture.

C. Le projet de loi sur la concurrence de 1984

Le 2 avril 1984, le projet de loi C-29, qui apportait des modifications aux dispositions législatives concernant les fusionnements et les monopoles était lu pour la première fois à la Chambre des communes. Ce projet de loi est resté en plan lorsque les élections fédérales ont été déclenchées.

D. Le projet de loi sur la concurrence de 1985

Le 17 décembre 1985, le projet de loi C-91 était déposé à la Chambre des communes. Il a reçu la sanction royale le 17 juin 1986 et a pris effet le 19 juin 1986, sauf pour les dispositions relatives aux préavis de fusionnement projeté, qui ont pris effet le 15 juillet 1987.

CHRONOLOGIE

1923 - Des dispositions visant à contrôler les fusions et les monopoles contraires à l'intérêt public sont incluses dans la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*.

1960 - La Couronne perd deux causes de fusionnement importantes -- Canadian Breweries et B.C. Sugar.

juillet 1969 - Le Conseil économique du Canada publie son Rapport provisoire sur la politique de concurrence et recommande une nouvelle législation visant à contrôler les fusionnements et les monopoles.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

juin 1971 - Le projet de loi C-256, qui modifie la législation relative aux fusionnements et aux monopoles, est déposée à la Chambre des communes.

juin 1973 - Le ministre de la Consommation et des Corporations annonce que la réforme de la législation relative à la concurrence s'effectuera en deux étapes et que les propositions de réforme des dispositions relatives aux fusionnements et aux monopoles feront partie de la deuxième étape.

juin 1976 - Le rapport *Évolution dynamique et responsabilité dans une économie de marché au Canada* est publié. Rédigé par un comité indépendant nommé par le ministre de la Consommation et des Corporations, il recommande divers changements à la législation relative aux fusionnements et aux monopoles.

novembre 1976 - La Cour suprême du Canada rend sa décision dans l'affaire K.C. Irving et rend ainsi les dispositions relatives aux fusionnements et aux monopoles de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* inefficaces en pratique.

mars 1977 - Le projet de loi C-42, qui apporte des modifications à la législation relative aux fusionnements et aux monopoles, est déposé à la Chambre des communes.

juillet 1977 - Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce publie son rapport provisoire sur le projet de loi C-42.

août 1977 - Le Comité permanent des finances, du commerce et des questions économiques publie son rapport *Projet de réforme* sur le projet de loi C-42.

novembre 1977 - Le projet de loi C-13, qui apporte des révisions au projet de loi C-42, est déposé à la Chambre des communes.

mai 1978 - Le Rapport de la commission royale d'enquête sur les groupements de sociétés est publié. Il contient un aperçu des éléments généraux de la politique sur les fusionnements et les monopoles et une analyse critique du projet de loi C-13.

juin 1978 - Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce publie son rapport sur le projet de loi C-13.

RECYCLED / RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

septembre 1980 - La Commission Kent est instituée pour enquêter sur la concentration de la propriété dans le secteur des quotidiens et sur l'effet de la disparition de quotidiens sur le public.

avril 1981 - Le ministère de la Consommation et des Corporations publie un document de travail contenant les modifications proposées (deuxième étape) à la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*.

août 1981 - La Commission Kent publie son rapport.

juillet et août 1982 - Les porte-parole du ministère de la Consommation et des Corporations et le ministre lui-même indiquent que les modifications à la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* concernant les fusionnements et les monopoles seront déposées au Parlement à l'automne.

mars et avril 1983 - Le Cabinet ayant approuvé en principe, en décembre 1982, les mesures législatives proposées concernant la politique de concurrence, le ministre de la Consommation et des Corporations entreprend une série de consultations auprès de groupes d'affaires clés.

décembre 1983 - La Cour suprême de l'Ontario rejette les accusations portées contre Thomson Newspapers et Southam Inc. aux termes des dispositions de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* concernant les fusionnements et le comportement monopolisateur.

avril 1984 - Le projet de loi C-29, qui apporte des modifications aux dispositions concernant les fusionnements et les monopoles de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, est lu pour la première fois à la Chambre des communes.

novembre 1984 - On annonce dans le discours du Trône que les modifications à la législation relative à la concurrence seront apportées sous peu.

février et
septembre 1985 - Au cours de réunions fédérales-provinciales, les ministres de la Consommation et des Corporations discutent de la réforme de la politique de concurrence.

mars 1985 - Le ministère de la Consommation et des Corporations publie un document de consultation *intitulé Réforme de la politique de concurrence du Canada*.

RECYCLED / RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

septembre 1985 - La Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada (Commission Macdonald) préconise une réforme des lois concernant les fusionnements et les monopoles.

décembre 1985 - Le projet de loi C-91, qui apporte des modifications aux dispositions concernant les fusionnements et les monopoles de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, est lu pour la première fois à la Chambre des communes.

19 juin 1986 - Le projet de loi C-91 prend effet, sauf pour les dispositions relatives aux préavis en cas de fusionnement proposé.

15 juillet 1987 - Les dispositions relatives aux préavis en cas de fusionnement proposé prennent effet.

avril 1990 - La Cour supérieure du Québec déclare le Tribunal de la concurrence inconstitutionnel et renverse certaines dispositions de la *Loi sur la concurrence* relatives aux pouvoirs du Tribunal d'interdire ou de dissoudre des fusionnements.

juillet 1990 - La Cour d'appel fédérale décide que le Tribunal ne peut punir pour outrage au tribunal les parties qui ne respectent pas une ordonnance finale du Tribunal rendue aux termes de la partie VIII de la *Loi sur la concurrence*.

octobre 1990 - Le Tribunal de la concurrence rend sa première décision relative à l'abus de position dominante (NutraSweet).

novembre 1990 - Le directeur des enquêtes et recherches publie une ébauche de Lignes directrices pour l'application de la loi, où il expose la méthode d'examen des fusionnements employée par le Bureau.

avril 1991 - Le directeur des enquêtes et recherches publie la version définitive des Lignes directrices pour l'application de la loi.

septembre 1991 - Dans un jugement unanime, la Cour d'appel du Québec renverse la décision à laquelle en était arrivée la Cour supérieure du Québec en avril 1990; cette dernière avait alors déclaré le Tribunal de la concurrence inconstitutionnel et avait annulé certaines dispositions de la *Loi sur la concurrence* relatives aux fusionnements.

RECYCLED/RECYCLÉ

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

Canada, Ministère de la Consommation et des Corporations. Propositions en vue de modifier la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions:* Cadre de discussion, avril 1981.

Canada, Ministère de la Consommation et des Corporations. *Réforme de la politique de concurrence du Canada : Un document de consultation,* mars 1985.

Canada, Ministère de la Consommation et des Corporations. *Fusionnements: Lignes directrices pour l'application de la loi,* novembre 1990.

Conseil économique du Canada. *Rapport provisoire sur la politique de concurrence,* juillet 1969.

Crampton, Paul S. *Mergers and the Competition Act.* Carswell, 1990.

Gorecki, Paul K. et W.T. Stanbury. *The Objectives of Canadian Competition Policy 1888-1983.* Institut de recherches politiques, juillet 1984.

Mathewson, Frank, Michael Trebilcock et Michael Walker (éd.). *The Law and Economics of Competition Policy.* Institut Fraser, 1990.

Skeoch, Lawrence et Bruce C. McDonald. *Évolution dynamique et responsabilité dans une économie de marché au Canada,* mars 1976.

JURISPRUDENCE

Procureur général du Canada et al. c. *Alex Couture Inc.*, Cour d'appel du Québec, non publié, 200-09-000250-909, 9 septembre 1991.

Chrysler Canada Ltd. c. *le Tribunal de la concurrence et le directeur des enquêtes et recherches,* [1990] 2 C.F., 565 (C.A.)

Le directeur des enquêtes et recherches c. *Palm Dairies et al.*, Tribunal de la concurrence, 86/1, 27 novembre 1986.

Le directeur des enquêtes et recherches c. *Asea Brown Boveri Inc. et al.*, Tribunal de la concurrence, 89/1, 15 juin 1989.

Le directeur des enquêtes et recherches c. *Air Canada et al.*, Tribunal de la concurrence, 88/1, 7 juillet 1989.

Le directeur des enquêtes et recherches c. *la Compagnie Pétrolière Impériale Limitée,* Tribunal de la concurrence, 89/3, 26 janvier 1990.

Le directeur des enquêtes et recherches c. *The NutraSweet Company et Tosoh Canada Ltd.*, Tribunal de la concurrence, 89/2, 4 octobre 1990.